



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS
UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

SUJEITO PASSIVO: *ERFOLG COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE TECIDOS E CONFECCOES LTDA*

ENDEREÇO: *Abunã, 2334 - São João Bosco - Porto Velho/RO - CEP: 76803-763*

PAT Nº: *20222700100212*

DATA DA AUTUAÇÃO: *23/08/2022*

CAD/CNPJ: *29.278.254/0001-58*

CAD/ICMS: *00000004940407*

DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2022/1/900/TATE/SEFIN

1. Deixar de recolher antecipadamente o ICMS Importação - Termo de Acordo Cancelado. 2. Defesa tempestiva 3. Infração não ilidida 4. Ação Fiscal Procedente.

1 - RELATÓRIO

Conforme descrito no auto de infração (fl. 02), “o sujeito passivo deixou de pagar o ICMS importação no montante de R\$ 1.033.454,16 relativos aos meses de janeiro e março de 2022 (valores à época do fato gerador) relativo aos pagamentos a menor/falta de pagamento dos desembaraços aduaneiros de mercadorias importadas conforme demonstrado no relatório em anexo (mídia eletrônica), por omissão no dever de providenciar junto à Coordenadoria da Receita Estadual o lançamento e recolhimento do imposto devido.”

A ação foi determinada por meio da DFE nº 20222500100032 para Auditoria Específica – Conta Gráfica, período fiscalizado 01/05/2017 a 31/03/2022.

Como dispositivos legais infringidos e penalidade aplicada foram indicados o artigo 77, inciso IV, alínea “a”, item 1 da Lei nº 688/1996.

O crédito tributário, à época da lavratura, foi lançado com a seguinte composição:

Tributo	R\$ 1.033.454,16
Multa 90%	R\$ 930.108,74
Juros	R\$ 60.383,57
A. Monetária	R\$ 0
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 2.023.946,47

A intimação do sujeito passivo foi realizada via DET, com base no artigo 112, inciso IV da Lei 688/1996.

2 – ARGUMENTOS DA DEFESA.

A autuada apresentou defesa tempestiva, na qual, em resumo, expõe a seguinte argumentação:

I) De que era detentora do Regime Especial da Lei nº 1.473/2005 até 18/05/2021 quando seu contador teve ciência da sua suspensão, através do DET, tendo omitido dos representantes da empresa a informação de suspensão; de que os representantes da empresa só tiveram conhecimento do cancelamento do regime especial e das pendências do Fisconforme após 14/07/2022, com a suspensão de ofício da Inscrição Estadual da empresa;

II) Descrição confusa da infração, dificultando a defesa – de que na descrição da infração não foi considerado que era detentora do regime especial da Lei 1.473/2005; de que o cancelamento do Regime Especial foi publicado no DOE em 14/05/2021 e que antes desta data usufruía do regime especial de tributação do ICMS; de que é indispensável que o auto de infração descreva de forma específica o fato infrator, sob pena de descumprir o artigo 142 do CTN; de que o auto de infração deve conter as informações necessárias para impugnar o lançamento, em homenagem aos princípios dos contraditório e da ampla defesa em especial os descritos no artigo 100 da Lei nº 688/1996; de que a ausência da descrição da suposta infração cometida pelo contribuinte não permite que se identifique o fato gerador da obrigação tributária, sendo flagrante o cerceamento de defesa, tornando nulo o auto de infração, colacionando Acórdãos do TATE nº 255/20/1ª Câmara e nº 092/18/2ª Câmara;

III) Princípio da presunção de legitimidade – está patente nos autos a falta da indicação dos dispositivos legais aplicados ao auto de infração, havendo apenas indicação do artigo referente à multa, configurando cerceamento de defesa; de que a precisa indicação da infração e enquadramento legal é aspecto essencial na fixação da matéria tributável, colacionado acórdãos do CARF de que falta de descrição e de clareza na tipificação da infração é erro material na constituição do crédito tributário; de que em nenhum momento na descrição da infração foi citado que era detentora do regime especial da Lei 1.473/2005; de que se tivesse cometido alguma infração por descumprimento de obrigação fiscal principal deveria ser capitulado nos artigos da Lei 1.473/2005; de que há um descompasso entre a hipótese de incidência prevista na norma geral e concreta e o fato narrado no lançamento pois, é por meio da descrição dos fatos que se revela a motivação do ato de lançamento;

IV) Da segurança jurídica, das práticas reiteradas pela administração tributária e do princípio da boa-fé objetiva; de que foram lavrados autos de infração contra a defendente de períodos

em que a mesma estava amparada pelo regime especial; de que apesar de ter ficado sem o regime especial, o Fisco continuou a exonerar o ICMS importação, dando margem ao contribuinte para aproveitamento do crédito presumido, pois não indeferiu os requerimentos de exoneração de ICMS e nem solicitou que a defendente se regularizasse já que estava em desconformidade com a lei de concessão do benefício; que todas as notas de importações emitidas foram exoneradas pelo Fisco por meio de processo eletrônico no portal do Siscomex e que dentre os requisitos para o aproveitamento do crédito presumido, é que a nota fiscal de importação/DI seja exonerada através de GLME assinada e carimbada pela SEFIN, o que demonstra que o Fisco estava ciente desta operação e foi condizente com o erro, pois se o crédito não era devido não era para ter ocorrido a exoneração da nota fiscal; de que a defendente, de boa-fé, sempre acreditou estar agindo conforme a legislação em vigor, considerando o seu desconhecimento da suspensão do Regime Especial em questão; de que a administração pública pode mudar a sua interpretação em relação a uma determinada norma, mas é vedado imputar penalidades ao administrado com base nessa alteração de entendimento, sob pena de violação do princípio da boa-fé objetiva, colacionando decisões de conselho de contribuintes de outros estados sobre o assunto e casos que exemplificam a utilização da boa-fé objetiva e a segurança jurídica na interpretação dos incentivos fiscais.

3 - FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO.

Todos os requisitos do auto de infração, conforme determina o artigo 100 da Lei nº 688/96, estão presentes, não se observando falta de clareza ou imprecisão dos fatos.

A infração imputada é de que o sujeito passivo deixou de pagar ICMS relativo à importação de produtos referente aos meses de janeiro e março de 2022, pois deveria ter providenciado o seu lançamento junto à Coordenadoria da Receita Estadual.

Nesta esteira, incorreu na seguinte infração e penalidade:

LEI Nº 688, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 – D.O.E. de 30/12/96

Art. 77. *As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:*

IV – infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;

Desta forma, verifica-se a correta indicação da dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade, não se observando descompasso entre à hipótese de incidência prevista na norma geral e concreta e o fato narrado no lançamento, rechaçando-se essa tese arguida (parte do item 2.III descrito acima).

3.1 – Da análise das alegações de defesa

Conforme elenco de argumentações e pedidos da defesa descritos no tópico 2, passo à análise de cada ponto nos subtópicos abaixo:

3.1.1 – De que os representantes da empresa só tiveram conhecimento do cancelamento do Regime Especial e das pendências do Fisco após 14/07/2022, com a suspensão de ofício da inscrição estadual da empresa.

O argumento do contribuinte de que desconhecia que seu Regime Especial estava

cancelado, pois o seu contador não o teria cientificado do ocorrido em 18/05/2021 e que por isso acreditava que poderia ter o diferimento do pagamento do ICMS, não é capaz de afastar o lançamento tributário efetuado através deste auto de infração.

In casu, as notificações foram recepcionadas pelo contador do sujeito passivo, que se apresenta como preposto da recorrente, nos termos do arts. 1.177 e 1.178 da Lei nº. 10406/2002 (Código Civil). Ademais, cumpre-me lembrar que o profissional contábil é eleito e indicado pelo contribuinte como responsável autorizado para receber as notificações ocorridas através do DET.

Registro que, por diversas vezes, o contribuinte havia sido notificado por falta de entrega de EFD. Por conseguinte, efetuou a entrega, porém, sem o registro das operações objeto desta autuação, demonstrando que, apesar de ter sido oportunizado a sua atuoregularização, não a fez, conforme pode ser observado na planilha “notificacoes.det.xlsx”.

No período auditado neste auto de infração (janeiro e março de 2022) o contribuinte não possuía termo de acordo válido, nos termos da Lei 1.473 de 13 maio de 2005, que lhe permitisse utilizar crédito presumido de até 85% do valor do ICMS devido nas saídas interestaduais de mercadorias, decorrentes de importação (art. 1º), bem como não tinha direito à dilação de prazo para pagamento (art. 5º).

Em que pese toda a contextualização trazida à baila com a peça recursal, resta evidente que tais fatos não são capazes de ilidir a infração constatada, uma vez que há provas suficientes e robustas nos autos de que o contribuinte não tinha regime especial à época, foi notificado regularmente e não promoveu a autorregularização no prazo concedido.

3.1.II - Descrição confusa da infração, dificultando a defesa – de que na descrição da infração não foi considerado que era detentora do regime especial da Lei 1.473/2005.

A impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, por ausência na descrição da infração de que era detentora do regime especial, dificultando sua defesa.

Sustenta ainda que a falta de descrição de forma específica, não permitindo que se identifique o fato gerador da obrigação tributária, ofenderia o art. 142 do CTN e os descritos no artigo 100 da lei 688/1996, entretanto não lhe cabe razão, pelos motivos a seguir expostos.

Depreende-se do disposto no art. 142 do CTN, que o lançamento é um procedimento administrativo privativo das autoridades fiscais, que devem proceder nos termos da lei para sua formalização.

O lançamento pressupõe a verificação da ocorrência do fato gerador, a determinação do crédito tributário, apuração do imposto devido, a identificação do sujeito passivo e a proposição da penalidade cabível.

A formalização do lançamento encontra-se determinada, no Estado de Rondônia, pela Lei nº 688/1996, no artigo 100, *in verbis*:

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração: (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10

I - a origem da ação fiscalizadora;

II - o dia, a hora e o local da lavratura;

III - a qualificação do sujeito passivo, observado o disposto no § 4º do artigo 83; (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

IV - relato objetivo da infração;

V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade; (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)

VI - o valor do imposto, quando devido, demonstrado em relação a cada mês ou período considerado;

VII - o valor da penalidade aplicada

VIII - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo legal;

IX - o nome do Auditor Fiscal de Tributos Estaduais autuante, sua assinatura e número de matrícula; (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)

Verifica-se, tanto no auto de infração, quanto no Relatório de Encerramento da Ação Fiscal/Relatório Circunstancial, a identificação da ocorrência do fato gerador da obrigação, qual seja a falta de recolhimento de ICMS, incidente na importação de mercadorias, conforme detalhado na planilha “apuração_erfolg.xlsx”.

Do mesmo modo, a citação expressa da legislação, que fundamenta o lançamento, encontra-se descrita no campo “Capitulação Legal”.

Na importação de mercadorias, o momento do desembaraço aduaneiro faz surgir o nascimento da obrigação tributária de recolhimento do imposto (art. 17, inciso IX da Lei nº 688/1996).

Desse modo, a lavratura do Auto de Infração se deu em função da ocorrência do fato gerador, qual seja, a importação de mercadorias do exterior, no período de janeiro e de março de 2022, acarretando a obrigação tributária do recolhimento do imposto.

Verifica-se, assim, que o auto de infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento.

Como já mencionado no subtópico anterior, não há o que se falar em falha na descrição da infração, uma vez que é fato que a empresa não era detentora do regime especial, nos termos da Lei 1.473/2005, conforme devidamente esclarecido no relatório circunstancial que é parte integrante deste PAT.

Ressalto ainda, que em nenhum momento a impugnante apresenta qualquer argumento ou evidência contrária aos cálculos detalhados apresentados pelo autuante, que demonstrou o pagamento a menor que o devido.

Entretanto, é indubitoso que a autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação (ou seja, compreende claramente o relato objetivo da infração), objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao contraditório e exercício da ampla defesa, motivo pelo qual rejeito a arguição de nulidade do lançamento.

3.1.III - Princípio da presunção de legitimidade – está patente nos autos a falta da indicação dos dispositivos legais aplicados ao auto de infração, havendo apenas indicação do artigo referente à multa, configurando cerceamento de defesa.

Reputo presente no auto de infração todos os elementos de legitimidade, pois o autuante agiu de acordo com a legislação que define os parâmetros e alcance das auditorias, apresentando detalhadamente no relatório circunstancial a metodologia utilizada na ação fiscal. Além disso verifico que a planilha contendo a base de cálculo descreve todas as parcelas incluídas, as deduções decorrentes dos pagamentos efetuados pelo contribuinte, resultando no valor remanescente a pagar do ICMS importação.

Vale lembrar, por oportuno, que, de acordo com o artigo 100 da Lei nº 688/96, o único dispositivo que deve ser obrigatoriamente indicado na peça básica, ressalte-se, é o que define a infração cometida e lhe comina a penalidade:

LEI Nº 688, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 – D.O.E. de 30/12/96

Art. 100. São requisitos de Auto de Infração: (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)

.....
V - citação expressa do dispositivo legal que define a infração cometida e lhe comina penalidade; (NR Lei nº 2376, de 28.12.10 – efeitos a partir de 29.12.10)” (grifei)

Ao apontar, dentre outros, o art. 77, IV, “a”, 1, da Lei nº 688/96, no campo “capitulação legal” da peça básica, o autuante atendeu satisfatoriamente o que preconiza a norma:

LEI Nº 688, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 – D.O.E. de 30/12/96

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

IV – infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

a) multa de 90% (noventa por cento):

1. do valor do imposto não pago, por deixar de pagá-lo ou contribuir para que o sujeito passivo deixe de pagá-lo, mediante ação ou omissão que resulte na falta de pagamento, nas hipóteses para as quais não haja previsão de penalidade específica;

Constam, também, nos autos, além de outros documentos, relatório circunstanciado de encerramento da ação fiscal com esclarecimentos e detalhes adicionais sobre a ação fiscal (inclusive informações sobre o Regime Especial da Lei nº 1.473/2005), dados e documentos gravados em mídia digital.

Como todas as informações constantes do auto de infração e os demais documentos foram levadas ao conhecimento do sujeito passivo, ele, autuado, detinha totais condições de saber quais razões levaram à autuação e de exercer, com isso, o seu direito de defesa.

Assim, segundo minha observação, divergindo da posição do impugnante, reputo clara e suficiente a descrição da infração disposta na peça básica, bem como dos demais elementos obrigatórios, não havendo qualquer erro material no lançamento, bem como prejuízo ao exercício do contraditório e ampla defesa.

Cabe observar que, divergindo do posicionamento do sujeito passivo, entendo como descabida qualquer capitulação com referência à Lei nº. 1.473/05, visto que, uma vez suspensa ou cancelado o Termo de Acordo, o impugnante sujeita-se às normas do regime normal de tributação.

3.1.IV - Da segurança jurídica, das práticas reiteradas pela administração tributária e do princípio da boa-fé objetiva.

O Regime Especial da Lei nº 1.473/2005 concedeu ao beneficiário, no caso, a impugnante, o tratamento tributário que corresponde ao diferimento do pagamento do ICMS incidente sobre a entrada de mercadoria importada e crédito presumido de até 85% do valor do ICMS devido nas saídas interestaduais.

Cabe à Impugnante, desta forma, o cumprimento dos requisitos para continuar a utilizar o benefício da postergação do pagamento do imposto e utilização de crédito presumido de até 85% por meio do Regime Especial, mas este contém também as exigências necessárias para sua utilização, ou seja, que as operações de importação de mercadorias sejam realizadas no **período de vigência do Termo de Acordo**.

Sustenta a impugnante que o fisco continuou a exonerar o ICMS importação, mesmo depois de

cancelado o Termo de Acordo, dando margem ao contribuinte para aproveitamento do crédito presumido, pois não indeferiu os requerimentos de exoneração de ICMS.

Alega que dentre os requisitos para o aproveitamento do crédito presumido, é que a nota fiscal de importação/DI seja exonerada através de GLME assinada e carimbada pela SEFIN, o que demonstra que o Fisco estava ciente desta operação e foi condizente com o erro.

Oportuno esclarecer que a assinatura e carimbo efetuado pelo fisco nas GLME's nos termos do art. 163, § 1º do Anexo X do RICMS/RO não tem efeito **homologatório**, podendo o Fisco, comprovada qualquer irregularidade, exigir o imposto devido com os acréscimos legais. Vale comentar que a GLME (Guia para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento do ICMS), é instrumento **declaratório** por meio do qual o importador identifica a operação de importação realizada e declara a fundamentação legal para o não recolhimento do ICMS no momento do desembarço aduaneiro:

Art. 163. *A não exigência do pagamento do imposto, integral ou parcial, por ocasião da liberação de bens ou mercadorias, em virtude de imunidade, isenção, não incidência, diferimento ou outro motivo, será comprovada mediante apresentação da GLME, conforme modelo constante no Anexo XVII deste Regulamento, e observará o seguinte: (Convênio ICMS 85/09, cláusula terceira)*

I - o Fisco da unidade da Federação do importador aporá o "visto" no campo próprio da GLME, sendo esta condição indispensável, em qualquer caso, para a liberação de bens ou mercadorias importados;

§ 1º. *O visto na GLME, que poderá ser concedido eletronicamente, não tem efeito homologatório, sujeitando-se o importador, adquirente ou o responsável solidário ao pagamento do imposto, das penalidades e dos acréscimos legais, quando cabíveis.*

Logo, a qualquer momento dentro do prazo decadencial (art. 150, § 4º ou art. 173, I do CTN), observadas as regras aplicáveis, o Fisco poderá verificar a regularidade das operações e a correção das informações prestadas pelo importador e, quando observada uma infração, deverá lavrar o respectivo AI, nos termos do art. 97 da Lei nº. 688/96, como foi feito no caso concreto.

Emitida pelo próprio importador, a GLME é acolhida no momento do desembarço aduaneiro com o propósito de autorizar a liberação e a retirada das mercadorias do Recinto Alfandegado, não tendo, neste ato, o **reconhecimento da correção das informações, prestadas e a homologação da regularidade fiscal da operação.**

Desta forma, a impugnante declarou indevidamente à Fazenda Estadual, no momento do desembarço, por meio da GLME, que todas as operações de importação ocorreram amparadas pelo benefício do diferimento concedido por meio do Regime Especial da Lei nº 1.473/2005.

Como se vê, não há o que se falar que o Fisco estava ciente do erro ou tenha mudado a interpretação da legislação, com base unicamente nas informações inseridas pelo próprio contribuinte na GLME, uma vez que como disposto no § 1º do art. 163 do Anexo X do RICMS/RO, “o visto na GLME, não tem efeito homologatório, podendo o Fisco, comprovada qualquer irregularidade, exigir o imposto devido com os acréscimos legais”, não se observando, assim, ofensa ao princípio da segurança jurídica ou que a Administração tenha permitido com fulcro em “práticas reiteradas.”

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS Importação, legítimo é o lançamento.

Em relação à boa fé, cabe lembrar, por oportuno, que a responsabilidade por infrações, em se tratando de matéria tributária, é objetiva, isto é, independe da intenção de quem a praticou:

“CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

LEI Nº 5.172, DE 25 DE OUTUBRO DE 1966.

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

“Lei nº 688/96

Art. 75.....

.....

§ 2º. A responsabilidade por infrações à legislação tributária relativa ao imposto, independe da intenção do contribuinte, responsável ou terceiro e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. (NR dada pela Lei nº 3930, de 21.10.16 - efeitos a partir de 21.10.16)”

Por isso, ainda que o autuado tenha agido de boa-fé, deve responder pela infração cometida.

Resultado da análise

Finalmente, pelo exposto acima, conheço da defesa para negar-lhe provimento, mantendo a exigência de que trata este PAT.

4 - CONCLUSÃO

De acordo com o previsto no artigo 12, I, da Lei nº 912, de 12 de julho de 2000, no uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157, de 24 de julho de 2000, **JULGO PROCEDENTE** o auto de infração e DEVIDO o crédito tributário de R\$ 2.023.946,47, devendo ser atualizado na data do efetivo pagamento.

5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO

Fica o sujeito passivo intimado recolher o crédito tributário no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantindo o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa do Estado e conseqüente execução fiscal.

Porto Velho, 09/11/2022 .

Rosilene Locks Greco

JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA



Documento assinado eletronicamente por:

Rosilene Locks Greco, Auditora Fiscal, , Data: **09/11/2022**, às **21:48**.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.